

PADRÃO DE RESPOSTA - PEÇA PROFISSIONAL

**Enunciado**

A Secretaria de Administração do Estado X publicou edital de licitação, na modalidade concorrência, para a elaboração dos projetos básico e executivo e para a realização de obras de contenção de encosta, na localidade de Barranco Alto, no valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais). O prazo de conclusão da obra é de 12 (doze) meses.

Como requisito de habilitação técnica, o edital exige a demonstração de aptidão para desempenho do objeto licitado, por meio de documentos que comprovem a participação anterior do licitante em obras de drenagem, pavimentação e contenção de encostas que alcancem o valor de R\$ 150.000.000,00 (cento e cinquenta milhões de reais).

Como requisito de qualificação econômica, o edital exige a apresentação de balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, que comprovem a boa situação financeira da empresa, podendo ser atualizados por índices oficiais, quando encerrado há mais de 3 (três) meses antes da data de apresentação da proposta, assim como a apresentação de todas as certidões negativas e de garantia da quantia equivalente a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação.

O edital admite a participação de empresas em consórcio, estabelecendo, como requisitos de habilitação do consórcio, um acréscimo de 50% (cinquenta por cento) dos valores exigidos para licitante individual.

As empresas ABC e XYZ, interessadas em participar da licitação em consórcio, entendem ilegais as exigências contidas no edital e apresentam, tempestivamente, impugnação. A Administração, entretanto, rejeita a impugnação, ao argumento de que todas as exigências decorrem da legislação federal e que devem ser interpretadas à luz do princípio constitucional da eficiência, de modo a afastar do certame empresas sem capacidade de realizar o objeto e, assim, frustrar o interesse público adjacente.

A empresa ABC o procura para, na qualidade de advogado, ajuizar a medida adequada a impedir o prosseguimento da licitação, apontando ilegalidade no edital.

Elabore a peça adequada, considerando que

- I. a única prova a ser produzida consiste na juntada do edital, isto é, não há necessidade de dilação probatória;
- II. já transcorreram 60 (sessenta) dias desde a publicação do edital;
- III. a licitação está agendada para menos de uma semana e que o seu cliente, expressamente, requereu a adoção da medida judicial cujo procedimento seja, em tese, o mais célere;
- IV. a Constituição do Estado X, observando o princípio da simetria, prevê foro por prerrogativa de função para o presente caso, assim como o respectivo Código de Organização Judiciária.

**(Valor: 5,0)**

### Gabarito Comentado

O examinando deve elaborar uma petição inicial de mandado de segurança.

A ação deve ser dirigida ao Tribunal de Justiça, fazendo alusão ao Desembargador a quem será distribuída a ação. Por não existir discriminação do órgão julgador no enunciado, que apenas fala na prerrogativa de função, poderá ser indicado Câmara ou Seção Cível (o enunciado não permite conhecer a organização judiciária local).

Impetrante é a empresa ABC. Deve ser indicado, como autoridade coatora, o Secretário de Administração, apontando-se, ainda, a pessoa jurídica de direito público a que se vincula (o Estado X).

O examinando deve indicar estarem presentes os requisitos para concessão da liminar, quais sejam: a demonstração do fundamento relevante (consistente na evidente violação a disposições da Lei n. 8.666/1993) e do risco de ineficácia do provimento, caso não deferida a liminar (uma vez que o certame pode chegar ao fim, com a adjudicação do objeto ao licitante vencedor e o início das obras, situação que resultará prejuízo à Administração).

No mérito, o examinando deve demonstrar que O projeto básico e a obra estão sendo licitados em conjunto, o que não pode, pois significa que, indiretamente, a obra está sendo licitada sem projeto básico, o que viola a previsão constante do Art. 7º, § 2º, I da Lei n. 8.666/1993. O examinando deve demonstrar, ainda nessa linha de argumento, que a Lei n. 8.666/1993 veda a elaboração de projeto básico e a realização da obra pelo mesmo licitante, nos termos do Art. 9º, I. O que se admite é a realização de projeto executivo e a obra pelo mesmo licitante, conforme Art. 9º, § 2º.

Ainda no mérito, o examinando deve indicar que, conforme Art. 30 da Lei n. 8.666/1993, a documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á à comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, o que não é o caso do edital impugnado. A exigência de experiência prévia com serviços e valores muito superiores ao do objeto ora licitado viola o dispositivo acima mencionado.

Por fim, o examinando deve demonstrar que a exigência, para os consórcios, de requisitos de habilitação com acréscimo de 50% dos valores exigidos para licitante individual viola o Art. 33, III da Lei n. 8.666/1993, que estabelece, como limite, 30%.

Devem ser formulados pedidos de notificação da autoridade coatora e ciência ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica de direito público a que se vincula aquela autora, bem como pedido de concessão da liminar para suspender a licitação até decisão final, de mérito, e de procedência do pedido, ao final, para determinar a anulação daquele procedimento, viciado pelo edital contrário à legislação.

Por se tratar de mandado de segurança, a petição inicial deve ser instruída com prova pré-constituída – no caso, o edital de licitação, prova suficiente a demonstrar as ilegalidades narradas.

PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 1

**Enunciado**

No Governo Federal, a Casa Civil realizou pregão e, ao final, elaborou registro de preços para a contratação de serviço de manutenção dos computadores e impressoras, consolidando a ata de registro de preços (com validade de seis meses) em 02.10.2010. A própria Casa Civil será o órgão gestor do sistema de registro de preços, sendo todos os ministérios órgãos participantes.

Em 07.02.2011, o Ministério “X” pretendeu realizar contratação de serviço de manutenção dos seus computadores no âmbito deste registro de preços, prevendo duração contratual de 1 (um) ano.

Nesta situação, indicando o fundamento legal, responda aos itens a seguir.

- A) É válida a elaboração de uma ata prevendo preço para a prestação de serviços e que permita futuras contratações sem novas licitações? **(Valor: 0,40)**
- B) Um deputado integrante da oposição, constatando que os preços constantes da ata são 20% superiores aos praticados pelas três maiores empresas do setor, poderá impugnar a ata? **(Valor: 0,40)**
- C) O Ministério “X” pode realizar a contratação pelo prazo desejado? **(Valor: 0,45)**

*Obs.: a simples menção ou transcrição do dispositivo legal não pontua.*

**Gabarito comentado**

- A) Sim, trata-se do sistema de registro de preços, previsto no Art. 11, da Lei nº 10.520/00.
- B) Sim, qualquer cidadão é parte legítima para impugnar preço constante do quadro geral em razão de sua incompatibilidade com o preço vigente no mercado (Art. 15, § 6º, da Lei n. 8.666/93).
- C) Sim. Embora a ata de registro de preços tenha validade máxima de um ano – seis meses, no caso concreto, por previsão do edital –, o contrato tem prazos autônomos em relação à ata. Deve ser celebrado dentro da validade, mas a partir daí, sua duração é regida pelas disposições do Art. 57 da Lei de Licitações.

**PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 2****Enunciado**

O Estado “Y”, mediante decreto, declarou como de utilidade pública, para fins de instituição de servidão administrativa, em favor da concessionária de serviço público “W”, imóveis rurais necessários à construção de dutos subterrâneos para passagem de fios de transmissão de energia.

A concessionária “W”, de forma extrajudicial, conseguiu fazer acordo com diversos proprietários das áreas declaradas de utilidade pública, dentre eles, Caio, pagando o valor da indenização pela instituição da servidão por meio de contrato privado.

Entretanto, após o pagamento da indenização a Caio, este não permitiu a entrada da concessionária “W” no imóvel para construção do duto subterrâneo, descumprindo o contrato firmado, o que levou a concessionária “W” a ingressar judicialmente com ação de instituição de servidão administrativa em face de Caio.

Levando em consideração a hipótese apresentada, responda, de forma justificada, aos itens a seguir.

- A) É possível a instituição de servidão administrativa pela via judicial? **(Valor: 0,60)**
- B) Um concessionário de serviço público pode declarar um bem como de utilidade pública e executar os atos materiais necessários à instituição da servidão? **(Valor: 0,65)**

*Obs.: a simples menção ou transcrição do dispositivo legal não pontua.*

**Gabarito comentado**

O objetivo da questão é avaliar o conhecimento do examinando quanto ao instituto da servidão administrativa.

- A) A resposta deve ser positiva. O fundamento legal genérico do instituto da servidão é o Art. 40, do Decreto Lei n. 3.365/41. Assim, às servidões se aplicam as regras de desapropriação presentes no Decreto Lei em referência, dentre as quais a possibilidade de instituição pela via judicial.
- B) O examinando deve identificar que os concessionários não podem declarar um bem como de utilidade pública, mas, de acordo com o Art. 3º, do Decreto Lei n. 3.365/41, c/c o Art. 29, Inciso VIII, da Lei n. 8.987/95, os concessionários de serviços públicos podem executar/promover a instituição de servidão administrativa.

**PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 3**

**Enunciado**

Os municípios “X”, “Y” e “Z”, necessitando estabelecer uma efetiva fiscalização sanitária das atividades desenvolvidas por particulares em uma feira de produtos agrícolas realizada na interseção territorial dos referidos entes, resolvem celebrar um consórcio público, com a criação de uma associação pública. A referida associação, de modo a atuar com eficiência no seu mister, resolve delegar à Empresa ABCD a instalação e operação de sistema de câmeras e monitoramento da entrada e saída dos produtos.

Diante da situação acima apresentada, responda aos itens a seguir.

- A) Pode a associação pública aplicar multas e demais sanções pelo descumprimento das normas sanitárias estabelecidas pelo referidos entes “X”, “Y” e “Z”? **(Valor: 0,60)**
- B) É possível que a referida associação pública realize a delegação prevista para a empresa ABCD? **(Valor: 0,65)**

**Gabarito comentado**

- A) A resposta ao item A é afirmativa, pois a associação pública criada por meio de consórcio público, conforme Art. 1º, § 1º, da Lei n. 11.107/2005 c/c Art. 41 do Código Civil, possui personalidade jurídica de direito público e, portanto, admite que lhe seja outorgado o Poder de Polícia.
- B) A resposta ao item B também é afirmativa, vez que estariam sendo delegados apenas os atos materiais do poder de polícia, sendo certo ainda que o Art. 4º, XI, c, da Lei n. 11.107/2005, admite a autorização da delegação dos serviços do consórcio.

PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 4

**Enunciado**

As empresas “Frangão”, “Quero Frango” e “Frangonne”, que, juntas, detêm dois terços da produção nacional de aves para consumo, realizam um acordo para reduzir em 25% a comercialização de aves de festa (aves maiores, consumidas especialmente no Natal), de modo a elevar o seu preço pela diminuição da oferta (incrementando o lucro), bem como reduzir os estoques de frango comum, cujo consumo havia caído sensivelmente naquele ano.

Às vésperas do Natal de 2009, as empresas são autuadas pelo órgão competente, pela prática de infração da ordem econômica. Em suas defesas, as três alegam que a Constituição consagra a liberdade econômica, de modo que elas poderiam produzir na quantidade que desejassem e se desejassem, não sendo obrigadas a manter um padrão mínimo de produção.

Seis meses depois, os autos são remetidos ao julgador administrativo, que, diante do excessivo número de processos pendentes, somente consegue proferir a sua decisão em outubro de 2013. Em alegações finais, as empresas apontam a prescrição ocorrida.

Sobre a situação dada, responda, fundamentadamente, aos itens a seguir.

- A) A conduta das três empresas é lícita? (Valor: 0,65)
- B) É procedente o argumento da prescrição? (Valor: 0,60)

**Gabarito comentado**

- A. Não. A Lei nº 12.529/2011, ao estruturar o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, prevê uma série de condutas que constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, caso tenham por objeto ou possam produzir como efeito o aumento arbitrário dos lucros. Dentre elas, destaca-se acordar, combinar, manipular ou ajustar com concorrente, sob qualquer forma, os preços de bens ou serviços ofertados individualmente ou a produção ou a comercialização de uma quantidade restrita ou limitada de bens (Art. 36, § 3º, I).
- B. Sim. A Lei nº 12.529/2011 estabelece a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de 3 (três) anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso (Art. 46, § 3º, da Lei nº 12.529/11).